PER

D. GIACOMO INFANTE

contra

D. LORENZO GAMBARDELLA

Nella seconda Camera della G. C. civile





I. Con istromento del xxx Gennajo 1763 il Canonico D. Giacomo Proto fece donazione al Sacerdote D. Nicola Colonnese di una casa nel luogo detto la *Torre* e di un magazzino nel luogo detto *sotto la Venerabile Chiesa del SS. Salvatore* siti nel Comune di Atrani, *col peso* di dovere il Sacerdote donatario celebrare secondo la intenzione del donante una messa la settimana ove li sarebbe piaciuto, » *e dopo la morte di esso Sacerdote donatario la celebrazione sudetta di detta messa la settimana debba farsi da' SACERDOTI DISCENDENTI DA GASPARE COLONNESE marito di Grazia Proto* (nipote del donante) *e loro eredi e successori*, *PURCHÈ PERÒ DETTA CASA E MAGAZZINO TERRANEO SI AFFITTANO*, *e non affittandosi non siano tenuti al peso suddetto*, *col potersene servire anche a titolo del suo pa-*

trimonio e di cappellania laicale , quale vuole esso Rev. signor Canonico D. Giacomo che non stia sottoposta a niuno Tribunale clericale o secolare , nè farsene nota in Sagrestia — *Ita che da ora e secuta la morte del Canonico D. Giacomo e non prima li beni stabili sudetti* COL PESO DI SOPRASSERITO *siano e passino in pieno* DOMINIO POSSESSO E PERCEZIONE DI DETTO REV. SIGNOR *D.* NICOLA *e degli altri di sopra nominati col* PESO DI DETTA MESSA LA SETTIMANA.

Era nel possesso de' sopradetti due fondi nonchè di varii altri della famiglia Colonnese il Sacerdote D. *Andrea* , quando a suo danno nel XII Maggio 1823 furono pegnorati ad istanza di D. Giacomo Infante : si resero intervenienti in causa i fratelli *Gaspare* e *Gaetano* Colonnese reclamando la loro quota de' beni pegnorati : per locchè ne fu ordinata la divisione. Fattane la stima , all' occasione della sua omologazione si ventilò che sopra i due sopra enunciati fondi vi esisteva il peso di una messa la settimana , il di cui capitale in duc. 208 bisognava dedurre dal prezzo — Il Tribunale con sentenza del XI Aprile 1828 » attesochè » per parte degli attori in separazione si è fat- » t' osservare che si è omesso dai periti la de- » duzione del *CAPITALE del peso di una mes- » sa alla settimana* su detta casa e magazzi- » no giusta ec. ec. » nell' omologare la perizia , *fece salvo il diritto a coloro cui quei fon-*

di fossero TOCCATI IN SORTE *di essere indennizzato* DELLA METÀ DEL CAPITALE *corrispondente.*

I fondi toccarono al Canonico D. Andrea Colonnese debitore pegnorato, ed assieme con altri furono esposti in vendita ed aggiudicati a D. Giacomo Infante con sentenza del XXIII Gennajo 1829, *senza farsi alcuna deduzione del capitale corrispondente al peso.*

Apertosi il giudizio di graduazione niuno comparve a reclamare il capitale del peso della messa, cosicchè il prezzo fu a favore di altri creditori addetto.

Dopo tuttocciò i stessi Gaspare e Gaetano Colonnese con istromento del XXX Maggio 1830 dichiararono, che ad essi si apparteneva come discendenti da Grazia Proto *il dritto di* NOMINARE, PRESENTARE *ed* ELIGERE il Cappellano celebratore della messa alla settimana ordinata dal fu Canonico D. Giacomo Proto; quindi essi presceglievano l' Accolito D. Lorenzo Gambardella, e lo fornivano del dritto di riscuotere la rendita provveniente dalla casa e magazzino in Atrani, potendosi ancora tal beneficio costituirselo in sacro patrimonio— Non costa se con effetti siasi dall' accolito Gambardella asceso al Sacerdozio la mercè di tal nomina.

Con atto autentico del VIII Novembre 1834 l' aggiudicatario Infante vendette a Bonaventura Ferrigno il basso con stanza nel luogo detto

Torre, e l'altro basso sito *sotto la porta della Chiesa del SS. Salvadore* per ducati 200 pagabili fra *due* anni coll'interesse del 6 per 100.

Scaduta la dilazione, il compratore Ferrigno fu convenuto in giudizio pel pagamento del prezzo e degl'interessi, e con sentenza del Regio Giudice del XXVIII Giugno 1837 vi fu condannato.

Ad evitare le conseguenze della condanna resa, *Bonaventura Ferrigno destò il Cappellano Gambardella*, il quale a dì III Luglio 1837 diede *per la prima volta* scienza ad Infante dello stromento del 1830, e domandò che il Tribunale civile della Provincia avesse ordinato a Bonaventura Ferrigno di *ritenere dal prezzo* de' due bassi con stanza la somma di ducati *208*, *capitale degli annui ducati 10 e gr. 40*, occorrenti per la celebrazione della messa alla settimana: domandò ancora ducati 83 e gr. 20 per otto annate già scadute, non che quelle a scadere, e gl'interessi sopra di essi.

L'aggiudicatario Infante eccepì

1.° Che dopo un'aggiudicazione ed una graduazione illegalmente si conveniva con azioni creditorie dittanti contra il debitore spropriato.

2.° Che per effetto delle leggi contro l'ammortizzazione de' beni, di quelle emanate nel decennio e posteriormente fino al XVI Settem-

bre 1831, i fondi delle Cappellanie laicali rimasero liberi col peso meramente *di coscienza* a carico degli eredi del pio disponente.

3.° Eccepì *subordinatamente*, che anche ai termini della donazione fatta dal Canonico D. Giacomo Proto al Sacerdote D. Nicola Colonnese collo stromento del XXXI Gennajo 1763, alcun dritto non aveva l' attore Gambardella.

4.° *In ogni caso*, che la domanda di 8 annate era senza causa, e contro la legge.

Il signor Ferrigno fece come doveva eco alla domanda dell' attore.

Il Tribunale con sentenza del I Dicembre 1837 considerò :

» Attesocchè all' epoca in cui fu fatto il
» legato di messe non vi era alcuna legge che
» lo avesse vietato, nè le leggi di ammortiz-
» zazione hanno giammai colpito tale pia di-
» sposizione ».

» Attesocchè Infante vanamente resiste
» colle sue eccezioni alla sentenza di questo
» Tribunale del XI Aprile 1828 di cui egli
» fece parte, e che forma oggi un giudicato.
» Fattasi allora quistione sulla esistenza del pe-
» so il Tribunale fece salvo il dritto a colui
» cui i fondi soggetti sarebbero spettati di es-
» sere indennizzati del capitale e del peso che
» vi gravitava pella celebrazione di una mes-
» sa la settimana ai termini dell' istromento del
» XXXI Gennajo 1763.

» Attesocchè il signor Gambardella nulla

» aveva che fare nel giudizio di graduazione.
» Potrà il detto Infante agire contro chi, e
» come per legge onde farsi rivalere di ciò
» che sarà tenuto pagare e corrispondere al ri-
» ferito Gambardella.

» Attesocchè la nomina fatta in persona
» di Gambardella per la celebrazione delle
» messe è legale, come che fatta da chi ne
» aveva il dritto, ed approvata dall' Ordinario.

» Attesocchè in fine il dritto di Gambar-
» della si estende non solo alla percezione del-
» le rendite de' fondi, ma ancora alla indenniz-
» zazione dell' arretrato.

Quindi il Tribunale fece pienissimo diritto alla domanda di Gambardella, ordinando la restituzione de' ducati 208 capitale del peso dal prezzo de' fondi aggiudicatati ad Infante, e poi da costui venduti a Ferrigno. Condannando Ferrigno, ed Infante al pagamento delle 8 annate arretrate, non che agl' interessi legali. Condannando in fine Infante alle spese, e compenso.

Non è maraviglioso che, dopo la vittoria riportata da Gambardella, costui non abbia curato neanche di levare spedizione della sentenza, ove si ponga mente, essere la presente causa effetto della collusione sua col debitore Ferrigno: cosicchè dopo 3 anni è stato obbligato il signor Infante spedirla, ed intimarla per appellarne nel fine di potere, visto l' esito dell' appello, ripigliare il giudizio contro Ferri-

gno pel pagamento del prezzo de' fondi a lui venduti.

Il signor Infante col suo atto di appello del XVIII Settembre 1840 ha rinnovate le eccezioni proposte avanti ai primi giudici, le quali perciò passeremo brevemente in rassegna.

Prima eccezione.

II. È indubitato che un aggiudicatario all'asta dopo avere il prezzo ritenuto in soddisfazione de' suoi crediti utilmente graduati, ovvero pagati dietro mandato del Magistrato, non può essere obbligato a pagarlo di nuovo, non può essere convenuto con azioni ipotecarie. Ora il Tribunale ordinando la ritenzione de' ducati 208 dal prezzo de' fondi aggiudicati (che era minore), e sul quale una graduazione aveva avuto luogo e rattrovavasi passata in giudicato, ha innanti tratto violato il giudicato ed ha essenzialmente imposto all' aggiudicatario il dovere di *pagare due volte* il prezzo dell' aggiudicazione.

Nè si dica che l' aggiudicatario Infante sapeva la esistenza del peso sopra i fondi che si aggiudicava, poichè per legge non poteva il peso dedurre dal prezzo de' fondi esposti in vendita perchè non *reale*; e poichè all' epoca della graduazione non poteva per difetto d' iscrizione, nè sapeva per non essersi fatto conoscere il Cappellano, chiamarlo, onde avesse

concorso e chiesto l'analoga collocazione del capitale pel peso delle messe.

Vero è che l'aggiudicatario può essere convenuto per azioni *dominicali* nel qual caso gli è salvo il dritto di regresso contro il debitore espropriato — Ma nella specie l'azione istituita è tutta creditoria, ed affatto reale — Collo stromento del 1763 Proto donava i fondi a Colonnese, ed essi passavano nel pieno dominio e possesso del donatario col solo peso della celebrazione di una messa: Colla sentenza del XI Aprile 1838 si dava il capitale di ducati 208 al peso: Colla citazione introduttiva del giudizio tal capitale si è chiesto. Ma d'altronde l'art. 452 leg. civ. dispone che *sono mobili per determinazione della legge le rendite perpetue vitalizie tanto sullo Stato, che su i particolari*; e per conseguenza il dritto alla riscossione delle stesse è *mobiliare, personale*, ed affatto reale: all'opposto i dritti reali sono quelli del padrone diretto, dell'utile, dell'usufruttuario, ed altri specificati nell'art. 449. E perchè non trattavasi di un peso *reale* all'epoca della elevazione del prezzo de' fondi aggiudicati non si poteva far *deduzione* del capitale; nè all'epoca della graduazione l'aggiudicatario domandar poteva *ritenzione*.

Molto *male* adunque diceva l'attore, e ripeteva il Tribunale che Gambardella nulla aveva a fare nel giudizio di graduazione, quan-

docchè quella era la sede propria per l'acclarazione de' pesi, e debiti gravitanti sui fondi aggiudicati: e quandocchè per legge, *mora sua unicuique nocet L. de reg. jur.*, e nella fattispecie si avrebbe che all'indolente abbia giovato, e nociuto a colui che nulla potea in difesa del diritto altrui.

Seconda eccezione.

III. Infante non mai sostenne che il, così detto dal Tribunale, *legato di messe* era vietato dalle leggi contro l'ammortizzazione, e che queste avevano una forza retroattiva: in vece sostenne e sostiene che la volontà del pio donante debba eseguirsi specialmente dagli eredi suoi, ma con quelle emende e modifiche emergenti dai dispacci, decreti, e leggi posteriori.

In seguito della determinazione del xxvii Gennajo 1770, con cui le Cappellanie dovevano aversi come *pesi della eredità* da eseguirsi *officio judicis*, senza potersi *mai* assegnare stabili pelle stesse.

In seguito dell'altra determinazione del xiii Febbrajo 1772, cioè che i fondi de' padronati laicali eran compresi nelle leggi contro l'ammortizzazione.

Addì xiv Maggio 1774 fu dichiarato che l'individuo di famiglia, ed erede di qualunque pio fondatore di Cappellania o laical padronato, aveva dritto di ritenere il fondo do-

tale *col peso di coscienza* pella celebrazione delle messe.

Decreto del XVIII Giugno 1807 col quale in conseguenza dell' abolizione dei fedecommessi si dichiarano parimenti abolite tutte le cappellanie laicali, legati pii, e qualunque altro beneficio; ed i beni liberi presso dei legittimi compadroni coll' obbligo di *coscienza* di adempire alle opere di pietà.

Lo stesso fu ripetuto e vieppiù ampliato nel favore della libera disposizione dei beni cogli altri decreti del XXII Dicembre 1808 e XXII Luglio 1813.

Ritornato il pio Sovrano con decreto del V Agosto 1817 dispose che i legati pii da adempirsi in determinate Chiese potevano eseguirsi altrove, ma per *scrupolo di coscienza.*

Ultimato il Concordato colla S. Sede, addì XX Luglio 1818 furono abolite le leggi e decreti emanati nel decennio relativamente ai *padronati sopra beneficii di qualunque natura*; benvero coll' art. 4 fu detto » *ci riserviamo di provvedere in appresso per tuttocciò che può riguardare il diritto di elezione sulle cappellanie, e sulle partecipazioni e porzioni meramente laicali.*

Addì XXX Settembre 1820 altro Decreto col quale si dichiarò più chiaramente, che colla repristinazione dei padronati non si erano restaurate le cappellanie laicali, che come fe-

decommessi furono colpite dalle leggi abolitive dei stessi, e conservate in vigore.

Le rapportate disposizioni vigevano all'epoca del XXIX Gennajo 1829, quando fu pronunziata l'aggiudica diffinitiva de' due fondi, dalla rendita de' quali doveasi la messa celebrare: quindi legalmente, perchè i beni erano in commercio, e perchè negli eredi di Giacomo Proto stava solo il dovere *di coscienza* pella celebrazione della messa — Di questa verità fede ne fa benanche la circolare ministeriale del XXVIII Agosto 1819, colla quale si dispone rispettarsi tutte le alienazioni fatte prima del Decreto del XX Luglio 1818 che ristabilì i padronati sopra beneficii, de' beni dotali di essi.

Che infine le cappellanie laicali non prima del XVI Settembre 1831 siano state restaurate, ed i beni richiamati all'antica destinazione, pruova ne fa il Real Decreto di tal data, col quale furono *estese al diritto di elezione sulle cappellanie e partecipazioni meramente laicali le stesse disposizioni date col Decreto del XX Luglio 1818 per lo ristabilimento de' padronati sopra beneficii* — Una disposizione posteriore alla sentenza di aggiudicazione di più di due anni non poteva pregiudicare il diritto già dall'aggiudicatario acquisito irrevocabilmente.

Terza eccezione.

IV. *Subordinatamente* — Si voglia pure a spese di Giacomo Infante mandare in esecuzione la disposizione del Giacomo Proto del 1763, non la si sconosca almeno in maggior danno dell' *insidiato* aggiudicatario — Voleva Proto che la messa si fosse celebrata dal Sacerdote discendente dalla sua nipote Grazia Proto: è mai l'attore Sacerdote Lorenzo Gambardella discendente dalla Proto? Affatto: *è egli uno estraneo alla famiglia Proto, e Colonnese.*

Egli però è portatore di una nomina di Gaspare e Gaetano Colonnese: ma costoro ove fossero stati Sacerdoti avrebbero avuto unicamente diritto a celebrare la messa, e la cappellania intestarsi a titolo pure di sacro patrimonio; ma non mai a nominare e presentare estranea persona pella celebrazione, farsi donanti de' beni già all' asta esposti venali ed aggiudicati. In questo modo si è sconosciuto la differenza tra la semplice cappellania o legato pio, ed il padronato sopra beneficii ecclesiastici o laicali: dippiù si è agito in controsenso della esplicita volontà del pio disponente, il quale proibito aveva che l' autorità chiesastica avesse potuto unquemai ingerirsi nell' adempimento del peso: che anzi interdetto aveva che del suo pio legato avesse potuto *far-*

sene nota in Sagrestia, tanto egli *lo rimetteva alla coscienza de' suoi eredi*.

Ma si dirà infine che la nomina fu approvata dall' Ordinario — Già ciò non risulta dal processo : ma ove pure fosse , quell' approvazione certamente non può affliggere il diritto del terzo non inteso. Che se costui , ossia Infante, fosse stato avvertito di tal pratica, avrebbe fatt' osservare che la cappellania così detta , e più legalmente semplice instituzione o legato pio , non aveva beni , essendo questi stati AUTORE PRAETORE alienati in tempo che le leggi civili ne permettevano l' alienazione: avrebbe fatto osservare che la pia instituzione non potea servire di titolo per sacro patrimonio ad estranei specialmente; poichè dipendeva dal fatto se la casa ed il magazzino si fosse o nò fittato ai termini della donazione medesima del 1763, quindi non certa e costante era la rendita : avrebbe fatt' osservare che i discendenti di Grazia Proto *Sacerdoti* avevano sol diritto a celebrare la messa , e non già i secolari da essa discendenti diritto di nominare e presentare un cappellano estraneo — Una disposizione data dall' Ordinario *forse* , ma certo *senza cognizione di causa* , non deve far peso nella bilancia della giustizia.

Quarta eccezione.

V. In ogni caso Infante sostenne, eppure inutilmente, che le otto annate di ducati 10 e gr. 40 decorse dal 1830 all' epoca della instituzione del giudizio, non le doveva — Invero condannarlo alla restituzione dei frutti di quei fondi aggiudicati all' asta; e di cui aveva il prezzo pagato, fu una *esorbitanza censurabile* — D' altronde, ritenuto ancora per giusta la obbligazione addebitata, gl' interessi sulla stessa non sono dovuti per legge che dal dì della messa in mora, e questa non si ebbe che colla citazione introduttiva del giudizio — A ciò si aggiunge che quegl' interessi si dovrebbero pelle celebrate messe; ma ha il Sacerdote Gambardella dimostrato aver adempito alla celebrazione? affatto: cosicchè il pagamento mancherebbe di causa.

Epperò si è sostenuto che Infante era in mala fede — *Mala fede in un' aggiudicatario all' asta*! In mala fede perchè allorquando si ventilava la esistenza del peso su i fondi aggiudicati, e si provvedeva dal Tribunale colla sentenza del XI Luglio 1828, era egli, l' aggiudicatario Infante, ancora in giudizio, qual creditore di uno de' condividenti — *Maledetto intervento!* eppure lo dalla legge si permette per tutela de' diritti, e dal Tribunale si è tornato in controsenso — Del resto a ben' intendere in conseguenza di quella presenza in giudizio.